

43. Zur Frage, ob im Sinne des § 1 des Wettbewerbsgesetzes eine unrichtige Angabe tatsächlicher Art geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Kann insbesondere dieses Erfordernis schon dann als gegeben erachtet werden, wenn dem Publikum das von ihm in der unrichtigen Angabe gefundene Angebot günstiger zu sein scheint, als es bei Berücksichtigung der Unrichtigkeit der Angabe in Wirklichkeit ist? Liegt ferner dieses Erfordernis nur dann vor, wenn die von dem Täter ausgehende, in seiner Mitteilung an einen größeren Personenkreis enthaltene unrichtige Angabe für sich allein schon und ohne das Hinzutreten anderer Umstände geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen; oder darf bei Prüfung dieses Erfordernisses außer der unrichtigen Angabe des Täters auch eine bei dem Publikum bereits vorhandene, von dem Täter nicht verursachte Kenntnis gewisser Umstände berücksichtigt werden?

II. Zivilsenat. Urte. v. 31. Mai 1907 i. S. M. (Rl.) w. B. (Bekl.).
Rep. II. 34/07.

- I. Landgericht Hannover.
- II. Oberlandesgericht Celle.

Die Klägerin, welche die Fabrikation von Getreide- und Malzkaffee betreibt und die letztere Ware im Kleinhandel zu 0,95 M für das Pfund vertreiben läßt, erhob gegen den Beklagten, der in Tüten, welche mit dem Aufdruck „feinster Malzkaffee“ versehen sind, ein Raffeefurrögat zum Preise von 0,30 M für das Pfund in den Ver-

kehr bringt, Klage auf Grund folgender Behauptungen: Während das von ihr in den Handel gebrachte Surrogat tatsächlich aus gemalzter Gerste hergestellt werde, habe die von dem Beklagten als Malzkaffee vertriebene Ware einen Mälzungsprozeß nicht durchgemacht. Die von dem Beklagten für seine Ware gewählte Bezeichnung entspreche daher nicht den Tatsachen. Auch sei der von ihm geforderte Preis von 0,30 M für das Pfundpalet geeignet, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, da durch die gewählte Bezeichnung der Anschein erweckt werde, daß die Ware das kostspielige Mälzungsverfahren durchgemacht habe. Der auf Grund des § 1 des Wettbewerbsgesetzes gestellte Klageantrag ging daher dahin, dem Beklagten die Bezeichnung des von ihm in den Handel gebrachten oder überhaupt eines Getreidekaffees mit dem Namen „Malzkaffee“ zu untersagen. Der Beklagte machte dagegen geltend, die von ihm gebrauchte Bezeichnung seiner Ware sei zutreffend. Diese sei in der Tat gemälzte Gerste. Er habe dieselbe auch nicht zu einem zu billigen Preise vertrieben. Der Anschein eines besonders billigen Angebots seinerseits liege nicht vor.

Die Klage wurde in erster Instanz zugesprochen, in zweiter Instanz abgewiesen. Auf die von der Klägerin eingelegte Revision wurde das Berufungsurteil aufgehoben, und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

... „Das Berufungsgericht hat zunächst die Klägerin als zur Erhebung der Klage gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 des Wettbewerbsgesetzes legitimiert angesehen. Es hat ferner angenommen, daß der Ausdruck „feinster Malzkaffee“, mit dem der Beklagte die von ihm in seinem Laden feilgehaltenen und sonst in den Verkehr gebrachten, den angeblichen Malzkaffee enthaltenden Pakete hat versehen lassen, als eine für einen größeren Kreis von Personen bestimmte Mitteilung im Sinne des § 1 a. a. O. anzusehen sei, und daß der Beklagte mittels dieses Aufdrucks über die Beschaffenheit und die Herstellungsart derjenigen Ware, die in den vom Sachverständigen untersuchten drei Paketen enthalten gewesen sei, unrichtige Angaben tatsächlicher Art gemacht habe, indem diese als „feinster Malzkaffee“ bezeichnete Ware überhaupt keine gemälzte Ware, also auch kein Malzkaffee sei. Das

Berufungsgericht hat jedoch das weitere Erfordernis des § 1 a. a. O., daß die von dem Beklagten gemachte unrichtige Angabe auch geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, für nicht gegeben erachtet und diese Ansicht folgendermaßen begründet: der Ausdruck „feinster Malzkaffee“ allein auf den Tüten sei zur Hervorrufung eines solchen Anscheins nicht geeignet. Zwar sei dieser Anschein nicht notwendig mit der Preisbemessung der Ware verknüpft, sondern er könne in Fällen, in denen die Preisbemessung keinen Anlaß dazu biete, in anderen Umständen, insbesondere in der Anpreisung der Beschaffenheit der Ware gefunden werden. Immer aber müsse die unrichtige Angabe geeignet sein, bei dem Publikum, für das sie bestimmt sei, den Glauben zu erwecken, das ihm Angebotene sei (entweder mit Bezug auf die Billigkeit des Preises, oder — was hier in Betracht komme — an Güte) mehr wert als die gleichartigen Angebote der Konkurrenten; bei dem Publikum müsse die Auffassung hervorgerufen werden, daß es bei Annahme des ihm vorliegenden Angebots in irgend einer Hinsicht besondere wirtschaftliche Vorteile gegenüber dem Gebrauche der sonstigen gleichartigen Angebote haben werde. Hierzu sei aber der erwähnte Ausdruck allein nicht geeignet. . . . Die Hinzufügung des Wortes „feinster“ vor „Malzkaffee“ sei nichts als eine für jeden als solche auch erkennbare marktschreierische Anpreisung. Im übrigen aber lasse das Wort „Malzkaffee“ allein nicht erkennen, inwiefern sich das Publikum beim Ankauf der Ware des Beklagten besser stehen solle als beim Kaufe gleichartiger Ware der Konkurrenten. Unzutreffend sei die Ansicht der Klägerin, daß wenigstens bei denjenigen Kunden des Beklagten, denen entweder von früheren Käufen her, oder von dritter Seite der durch den Beklagten geforderte Preis von 30 ₰ pro Paket bekannt gewesen sei, der Anschein eines besonders günstigen Angebots durch den Ausdruck „feinster Malzkaffee“ insofern hervorgerufen werde, als sie nun des Glaubens seien, ein Pfund wirklichen Malzkaffee zu dem besonders billigen Preise von 30 ₰ zu erwerben; denn wenn auch die bezeichneten Kunden dieses Glaubens sein möchten, so sei doch dieser ihr Glaube nicht lediglich durch den Ausdruck auf den Paketen des Beklagten, sondern durch diesen Ausdruck in Verbindung mit ihrer auf andere Weise erlangten Kenntnis von dem Preise der Ware hervorgerufen

worden. § 1 des Wettbewerbsgesetzes erfordere aber, daß die vom Beklagten ausgehende und in seiner Mitteilung an einen größeren Personentkreis enthaltene unrichtige Angabe für sich allein schon und ohne das Hinzukommen anderer Umstände geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen.

Diese das zuletzt erwähnte Erfordernis betreffenden Ausführungen, welche von der Revisionsklägerin beanstandet worden sind, können nicht in allen Punkten für rechtlich zutreffend erachtet werden. Zwar stehen dieselben mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats insoweit im Einklang, als bargelegt ist, daß der Anschein eines besonders günstigen Angebots nicht notwendig mit der Preisbemessung der Ware verknüpft sei, sondern daß er auch in anderen Umständen, insbesondere in der Aufpreisung der Beschaffenheit der Ware, gefunden werden könne, und daß in dieser Hinsicht die Auffassung des Publikums, für das die Ware bestimmt ist, maßgebend sei (vgl. die Urteile des erkennenden Senats vom 7. Dezember 1900, Jurist. Wochenschr. 1901 S. 13, vom 14. Juni 1904, II. 480/03, vom 17. Juni 1904, Entsch. des R.O.'s in Zivilf. Bd. 58 S. 281 flg.). Dagegen sind die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts, daß der hier in Rede stehende Ausdruck „feinster Malzkaffee“ nicht geeignet gewesen sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, als durch Rechtsirrtum beeinflusst anzusehen.

Vor allem ist es nicht zu billigen, daß das Berufungsgericht hierbei (vermutlich um bezüglich der in den fraglichen Worten enthaltenen Beschaffenheitsangabe das hier in Rede stehende Tatbestandsmerkmal zu verneinen), die Worte „feinster Malzkaffee“ nicht als eine zusammenhängende, einheitliche Gesamtbezeichnung der Ware des Beklagten geprüft, sondern daß es jedes dieser Worte einer getrennten Beurteilung unterzogen hat; denn der Beklagte hat diese beiden Worte zusammen gebraucht, und die Klägerin hat auf den Gebrauch dieser zusammengehörigen Bezeichnung ihre Klage gestützt. Hiernach kommt es für die Frage, ob das hier in Rede stehende Begriffsmerkmal des § 1 a. a. D. vorliegt, darauf an, wie das Publikum die erwähnte Gesamtbezeichnung bezüglich des darin liegenden Angebots versteht. In dieser Hinsicht genügen daher die Erwägungen des Berufungsgerichts nicht, daß das Wort „feinster“

nichts als eine für jeden als solche auch erkennbare marktschreierische Anpreisung sei, das Wort „Malzkaffee“ allein aber nicht ersehen lasse, inwiefern sich das Publikum beim Ankauf der Ware besser stehen solle als beim Kauf gleichwertiger Ware der Konkurrenten. Was insbesondere den ersten Grund betrifft, so ist daraus, daß das Wort „feinster“, für sich allein betrachtet, oder selbst in Verbindung mit dem Worte „Malzkaffee“, für das Begriffsmerkmal der unrichtigen Angabe tatsächlicher Art ohne Bedeutung sein mag, weil das Gesetz solche lobenden Beurteilungen der eigenen Waren hauptsächlich wegen der Schwierigkeit, die tatsächliche Unrichtigkeit derselben festzustellen, nicht unter die fragliche Bestimmung bringen wollte (vgl. die Motive zu § 1 a. a. D.), nicht zu folgern, daß das Wort „feinster“ in Verbindung mit dem Worte „Malzkaffee“ auch für das hier in Rede stehende Erfordernis des § 1 („geeignet, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen“), bedeutungslos sei; denn der oben erwähnte Grund, aus dem derartige lobende Beurteilungen nicht als unrichtige Angaben tatsächlicher Art anzusehen sind, kommt für dieses zweite Erfordernis nicht in Betracht, da es sich hierbei nicht um die Feststellung der tatsächlichen Unrichtigkeit der lobenden Beurteilung, sondern lediglich um die Würdigung des Sinnes und der Wirksamkeit der unrichtigen Angabe „Malzkaffee“ handelt, in dieser Hinsicht aber der Berücksichtigung des gesamten Inhalts der dem Publikum gemachten Mitteilung kein rechtliches Bedenken entgegensteht.

Überdies erscheint auch die im Berufungsurteile enthaltene, nicht näher begründete Würdigung des Wortes „Malzkaffee“ allein bezüglich des hier in Rede stehenden Erfordernisses als widerspruchsvoll und ungenügend. Dies gilt zunächst von der Ausführung des Berufungsgerichts, das Wort „Malzkaffee“ allein lasse nicht ersehen, inwiefern sich das Publikum beim Ankauf der Ware des Beklagten besser stehen solle als beim Kauf gleichartiger Ware der Konkurrenten; denn nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat der Beklagte durch den Aufdruck auf den Paleten die Ware als „feinsten Malzkaffee“ bezeichnet, während sie überhaupt keine gemälzte Ware, also auch kein Malzkaffee war. Die hiernach naheliegende Annahme, daß das Publikum auch in der Bezeichnung „Malzkaffee“ allein die Angabe einer von ihm besonders hochgeschätzten Sorte von

Getreidelaffee finde, hat das Berufungsgericht überhaupt nicht berücksichtigt. Im Hinblick auf diese mögliche Auffassung des Publikums kann aber die Ankündigung eines Getreidelaffees, der wegen fehlender oder schlechter Mälzung in Wirklichkeit kein Malzcaffee ist, als „Malzcaffee“ für sich allein schon geeignet sein, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Rechtsgrundsätzlich ist es nicht ausgeschlossen, daß die unrichtige Angabe schon deshalb allein geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, weil das vom Publikum in der unrichtigen Angabe gefundene Angebot ihm günstiger zu sein scheint, als es bei Berücksichtigung der Unrichtigkeit der Angabe in Wirklichkeit ist. Weder der Wortlaut noch der Zweck des § 1 des Wettbewerbsgesetzes steht einer solchen Auffassung entgegen.

Auf einer zu engen Auffassung des hier in Rede stehenden Tatbestandsmerkmals scheint auch, soweit sich dies bei der ungenügenden Begründung der Ablehnung des bezüglichen Beweiserbietens der Klägerin erkennen läßt, die von dieser besonders gerügte Nichtwürdigung der von ihr aufgestellten Behauptung zu beruhen, daß das Publikum es auch als eine besondere Garantie ansehe, wenn es den Getreidelaffee in Paketen mit dem Aufdruck „Malzcaffee“ laufe; denn — wie in dem angeführten Urteile Entsch. des R.G. in Zivilf. Bd. 58 S. 285 bereits ausgeführt ist — bei Beurteilung der hier in Rede stehenden Frage sind alle durch Gewöhnung und Herkommen, vielfach auch durch Vorurteile bedingten Momente in Betracht zu ziehen, welche die Auffassung der beteiligten Käuferkreise über die Vorzüge des Angebots zu bestimmen und hierdurch Käufer anzulocken geeignet sind. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint aber die erwähnte Behauptung der Klägerin als erheblich. Dieselbe bedurfte daher einer näheren Prüfung.

Endlich ist auch die Ansicht des Berufungsgerichts rechtsirrtümlich, § 1 des Wettbewerbsgesetzes erfordere, daß die vom Beklagten ausgehende und in seiner Mitteilung an einen größeren Personenkreis enthaltene unrichtige Angabe für sich allein schon und ohne das Hinzutreten anderer Umstände geeignet sei, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen; denn für eine solche Auffassung bietet weder der Wortlaut noch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes einen Anhalt. Dagegen spricht aber

der ganze Zweck desselben; denn eine folgerichtige Durchführung dieser Rechtsansicht würde eine Nichtanwendung der Bestimmung des § 1 in allen solchen Fällen bedingen, in denen derjenige, der in der daselbst bestimmten Weise unrichtige Angaben tatsächlicher Art über geschäftliche Verhältnisse macht, dabei nicht zugleich alle diejenigen Umstände selbst mitteilt, die für die Beurteilung der Frage, ob der Anschein eines besonders günstigen Angebots vorliegt, erheblich sind. Die Umstände der letzteren Art pflegen aber in den in Frage stehenden Bekanntmachungen und Mitteilungen selbst in der Regel und jedenfalls insoweit nicht vollständig angegeben zu werden, als sie dem Publikum vermöge der von ihm bereits gemachten anderweitigen Erfahrungen schon bekannt sind, und somit deren besondere Bekanntgabe in den fraglichen Mitteilungen und Bekanntmachungen selbst zur Erreichung des Zwecks, das Angebot als ein besonders günstiges erscheinen zu lassen, nicht erforderlich ist. Wollte man daher annehmen, daß in derartigen Fällen das Gericht bei Prüfung des fraglichen Erfordernisses die bei dem Publikum bereits vorhandene Kenntnis solcher Umstände lediglich deshalb nicht berücksichtigen dürfe, weil diese nicht von dem Täter selbst dem Publikum mitgeteilt worden seien, so würde dies zu einer durch keinen inneren Grund zu rechtfertigenden Nichtanwendung des § 1 a. a. D. in den meisten Fällen führen, in welchen der Zweck des Gesetzes dessen Anwendung als geboten erscheinen läßt; denn ob der Täter selbst solche für die Beurteilung eines Angebots dienliche Umstände dem Publikum mitteilt, oder ob er die bei diesem schon vorhandene Kenntnis derselben für seinen Zweck benützt, kann den hier in Rede stehenden durchgreifenden Unterschied nicht begründen. Überdies spricht gerade die von dem Gesetzgeber für die Bestimmung des fraglichen Erfordernisses gewählte, dem richterlichen Ermessen den größten Spielraum lassende Ausdrucksweise („geeignet, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen“) dafür, daß derselbe eine möglichst freie, sich auf die ganze Sachlage erstreckende Beurteilung des Vorhandenseins dieser Voraussetzung im einzelnen Falle gewollt hat. Es muß daher bezüglich des fraglichen Erfordernisses genügen, wenn die von dem Täter gemachte unrichtige Angabe geeignet ist, das Publikum zur Vergleichung des Warenangebots, auf das sie sich bezieht, mit anderen Angeboten zu veranlassen, und wenn die Möglichkeit besteht,

daß das Publikum auf Grund solcher Vergleichung jenes Angebot wegen der unrichtigen Angabe für ein besonders günstiges halte, sollte es auch zu diesem Ergebnis erst mittels anderweit erlangter Kenntnisse kommen, eine Rechtsansicht, von welcher der erkennende Senat auch in seinen Urteilen vom 1. März 1901, Rep. II. 353/00, und 12. Juni 1906, Rep. II. 560/05, ausgegangen ist.

Hiernach erscheint es aber nicht als gerechtfertigt, daß das Berufungsgericht bei seiner Prüfung des Vorliegens der betreffenden Voraussetzung die nicht auf einer entsprechenden Mitteilung des Beklagten beruhende Kenntnis des Publikums von dem gewöhnlichen Preise der betreffenden Ware des Beklagten unberücksichtigt gelassen hat.“ . . .